

حكم تزويج الصغيرة
بحث فقهي مقارن

د/ عبد الرحمن بن سلامة المزيني(*)

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله القائل في كتابه العزيز { وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ } (١)

وأصلي وأسلم على المبعوث رحمة للعالمين نبينا محمد وعلى آله وصحب أجمعين .. وبعد:

فقد كثر في الآونة الأخيرة الحديث عن تزويج الصغيرة وتناولته وسائل الإعلام المكتوبة والمسموعة والمرئية بين رافض ومؤيد فأحببت أن أدرس هذه المسألة دراسة فقهية مقارنة أبين فيها النظرة الشرعية - حسب ما يظهر لي من نصوص الكتاب والسنة وأقوال السلف وقد قسمت البحث إلى تمهيد، وستة مباحث.

(*) الأستاذ بقسم الفقه المقارن - بالمعهد العالي للقضاء - بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

(١) سورة الروم الآية ٢١

التمهيد: وفيه مطلبان

المطلب الأول: تعريف التزويج في اللغة والاصطلاح.

المطلب الثاني: تعريف الصغيرة في اللغة والاصطلاح.

المبحث الأول: حد السن الذي يعتبر علامة من علامات البلوغ.

المبحث الثاني: تزويج الأب البكر الصغيرة.

المبحث الثالث: تزويج غير الأب من الأولياء للبكر الصغيرة.

المبحث الرابع: تزويج الثيب الصغيرة.

المبحث الخامس: حكم تزويج الوصي، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: حكم الوصية بالتزويج.

المطلب الثاني: تزويج الوصي للصغيرة.

المبحث السادس: سلطة ولي الأمر في تقييد المباح، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: حقيقة ولي الأمر،

المطلب الثاني:تعريف المباح.

المطلب الثالث: مفهوم تقييد المباح.

المطلب الرابع:سلطة ولي الأمر في تقييد المباح.

هذا ما تيسر إيراده في هذه المسألة وأسأل الله التوفيق والتسديد وصلى الله على نبينا محمد

المطلب الأول
تعريف التزويج في اللغة والاصطلاح

التزويج في اللغة: الاقتران، اقتران الشيء بالشيء وارتباطه به[1].

وفي الاصطلاح: هو عقد النكاح[2] وقد عرفه الفقهاء بعدة تعاريف متقاربة فعرفة الحنفية بقولهم " عقد على تملك المتعة قصداً "[3] .

وعرفه المالكية بقولهم " عقد لحل تمتع بأنثى "[4].

وعرفه الشافعية بقولهم " عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمته "[5] وعرفه بعضهم بأنه " عقد الزوجية الصحيح وإن لم يحصل وطء ولا خلوة "[6].

وعرفه الحنابلة بقولهم " عقد يعتبر فيه لفظ " إنكاح " أو " تزويج " في الجملة والمعقود عليه منفعة الاستمتاع[7].

ولعل أشمل التعاريف وأسلمها "عقد الزوجية الصحيحة وإن لم يحصل وطء ولا خلوه.

---

(١) انظر : لسان العرب ٢٩٣/٢ ، والقاموس المحيط ١٩٣/١ .

(٢) انظر : النهاية في غريب الأثر ٣٥٩/٤ الحاوي ١٥٨/٩.

(٣) انظر : تبين الحقائق ٩٤/٢ ، والبحر الرائق ٨٥/٣.

(٤) انظر : بلغة السالك ٣٤٧/١.

(٥) انظر : مغنى المحتاج ١٢٣/٣.

(٦) انظر : قليوبي وعميره ١٣٧/٣.

(٧) انظر : حاشية الروض المربع ٢٢٤/٦.

المطلب الثاني

تعريف الصغيرة في اللغة والاصطلاح

الصغيرة لغة: ضد الكبيرة قال ابن فارس الصاد والغين والراء أصل صحيح يدل على قلة وحقارة من ذلك الصغر: ضد الكبر والصغير خلاف الكبير[٨].

الصغيرة في الاصطلاح هي التي لم تبلغ حد البلوغ[٩].

المبحث الأول

حد السن الذي يعتبر علامة من علامات البلوغ

اختلف العلماء في اعتبار السن علامة من علامات البلوغ وفي حده . على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

أن السن غير معتبر فلا يبلغ بالسن ولو بلغ أربعين سنة ما لم يحتلم وهذا قول داوود الظاهري ومالك في غير المشهور عنه[١٠].

واستدل أصحاب هذا القول بحديث ابن عباس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ (رفع القلم عن ثلاثة عن المجنون المغلوب في عقله حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم) [١١].

وجه الدلالة: أن الحديث ذكر البلوغ بالاحتلام، ولم يذكر البلوغ بالسن فلا يعتبر لعدم دلالة الحديث عليه.

---

(٨) مقاييس اللغة ٢٩٠/٣ ، وانظر : لسان العرب ٤٥٨/٤.

(٩) انظر : حاشية بن عابدين ٣٣٢/٧ ، وفتح القدير ٥٦٦/٥ ، وعمدة القارئ ٢١٧/٢.

(١٠) انظر : المغني ٥٩٨/٦ ، والمجموع (التكملة الثانية ، ٣٦٢/١٣).

(١١) أخرجه أبو داود في كتاب " الحدود " باب " في المجنون يسرق أو يصيب حديث "٤٤٠١". وأحمد في المسند ٦/ ١٠٠ -١٠١ والحاكم في المستدرك ٥٩/٢.

وأجيب عن هذا الدليل بجوابين:

الأول: أن الحديث مختلف في صحته[١٢].

الثاني: على فرص ثبوت الحديث فإن الحديث لا يمنع وجود علامة أخرى على البلوغ غير الاحتلام إذا ثبت بالدليل كالإنبات والحيض[١٣].

القول الثاني:

أن السن معتبر وأن البلوغ به في الغلام والجارية بخمس عشرة سنة لمن لم يحتلم وهو قول الأوزاعي، وعبد الملك بن الماجشون وعمر بن عبد العزيز[١٤]، وصاحبي أبي حنيفه، وأبو يوسف، ومحمد[١٥]، ورواية عن مالك[١٦]، وهو قول الشافعية[١٧]، والحنابلة[١٨].

واستدل أصحاب هذا القول بالسنة والمعقول .

أولاً من السنة:

عن ابن عمر رضي الله عنه قال (عرضني رسول الله ﷺ يوم أحد في القتال وأنا ابن أربع عشرة سنة فلم يجزني، وعرضني يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني) [١٩].

---

(١٢) انظر : التلخيص الجبير ١٨٤/١ ، ونصب الراية ١٦٢/٤.

(١٣) انظر : المغني ٥٩٩/٦ والشرح الكبير ٣٥٨/١٣.

(١٤) انظر : المجموع التكملة الثانية ٣٦١/١٣ ، والمغني ٥٩٨/٦.

(١٥) انظر : التجريد ٢٩٠٣/٦ ، ومختصر اختلاف العلماء ٥/٢.

(١٦) انظر : الإشراف ١٤/٢.

(١٧) انظر : حلية العلماء ٥٣٢/٤ ، ومغني المحتاج ١٦٦/٢.

(١٨) انظر : المغني ٥٩٨/٦ ، والشرح الكبير ٣٥٦/١٣.

(١٩) أخرجه البخاري في كتاب " المغازي " باب غزوة الخندق ، حديث "٣٣" ومسلم في كتاب "الإمارة " باب " بيان سن البلوغ " حديث " ١٨٦٨ " ، واللفظ له.

وجه الدلالة من الحديث:

أن النبي ﷺ أجاز بن عمر في القتال حين بلغ خمس عشرة سنة ورده قبل بلوغها فدل على أن مقدار سن البلوغ خمس عشرة سنة.

ثانياً من المعقول:

١- أن المؤثر في الحقيقة هو العقل وهو الأصل في الباب والاحتلام دليل على كمال العقل، والاحتلام لا يتأخر عن خمس عشرة سنة فإن تأخر فهو لآفة في خلقته، والآفة في الخلقة لا توجب الآفة في العقل(٢٠).

٢- أن الخمسة عشر مدة لطهر كامل بين الحيضتين فكان حداً للبلوغ(٢١).

القول الثالث:

أن سن البلوغ هو ثماني عشرة سنة في حق الرجال والنساء وهو قول المالكية، وقال بعضهم سبع عشرة سنة(٢٢)، وقال أبو حنيفة في الغلام ثماني عشرة سنة وفي الجارية سبع عشرة سنة(٢٣).

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بما يلي:

١- قال تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّى يَبْلُغَ أَشُدَّهُ﴾(٢٤)

قال ابن عباس (الأشد ثماني عشرة سنة) (٢٥).

(٢٠) انظر : بدائع الصنائع ١٧٢/٧.

(٢١) انظر : رؤوس المسائل الخلافية ٨٣١/٢.

(٢٢) انظر : الإشراف ١٤/٢ ، والتلقين ٤٢٣/٢.

(٢٣) انظر : التجريد ٢٩٠٣/٦ ، ومختصر اختلاف العلماء ٥/٢.

(٢٤) الأنعام : آية (١٢٥).

وجه الدلالة: أن الآية نهت الأولياء عن قربان مال اليتيم إلا بما يحقق مصلحته حتى يبلغ اليتيم أشده وذلك ببلوغ ثماني عشرة سنة كما روى عن ابن عباس، فوجب تعليق الحكم به احتياطاً غير أن الإناث نشؤهن وإدراكهن أسرع فزدنا في حق الغلام سنة لاشتمالها على الفصول الأربعة التي واحد منها يوافق المزاج لا محالة فيقوى فيه(٢٦).

والجواب عن هذا الدليل:

أن الآية ليست فيها دليل على تحديد البلوغ بسن معين وتحديد بثمان عشر سنة تحكم لا دليل عليه وما روى عن ابن عباس لم يصح عنه(٢٧) فيجب الرجوع إلى الدليل الذي نص على تقدير السن بخمس عشرة سنة.

الرأي الراجح:

بعد عرض الأقوال والأدلة والمناقشة تبين لي أن القول الراجح والله أعلم القول الثاني لقوة دليله النقلي والعقلي وضعف أدلة الأقوال الأخرى فحديث ابن عمر صحيح صريح لا معارض له ومما يؤيد هذا القول أيضا ما رواه القمولي عن الشافعي قال (رد النبي ﷺ سبعة عشر من الصحابة وهم أبناء أربع عشرة لأنه لم يرهم بلغوا ثم عرضوا عليه وهم أبناء خمس عشرة فأجازهم منهم زيد بن ثابت، ورافع بن خديج وبن عمر) (٢٨).

---

(٢٥) انظر : التجريد ٢٩٠٥/٦ ، وتبيين الحقائق ٢٠٣/٥.

(٢٦) انظر : تبيين الحقائق ٢٠٣/٥.

(٢٧) قال بن حجر في الدراية ١٩٩/٢ لم أجده ، وقال الزيلعي في نصب الراية ١٦٦/٤ ، غريب.

(٢٨) مغني المحتاج ١٦٦/٢.

المبحث الثاني
تزويج الأب البكر الصغيرة

فرق الفقهاء بين البكر التي لها دون تسع سنين والبكر التي لها تسع سنين فأزيد.

أما البكر التي لها دون تسع سنين فقد أجمع العلماء على أن للأب تزويج ابنته البكر إذا زوجها من كفء[٢٩]، لقوله تعالى { وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ }[٣٠].

فجعل للائي لم يحضن عدة ثلاثة أشهر، ولا تكون العدة ثلاثة أشهر إلا من طلاق في نكاح أو فسخ فدل ذلك على أنها تزوج وتطلق، ولا إذن لها يعتبر[٣١].

ولقول عائشة رضي الله عنها " تزوجني رسول الله ﷺ لست سنين وبنى بي وأنا ابنة تسع سنين "[٣٢].

ومعلوم أنها لم تكن في تلك الحال ممن يعتبر إذنها"[٣٣].

ولم يخالف في هذا إلا ابن شبرمة وأبو بكر الأصم فقالا: إن الأب لا يزوج ابنته الصغيرة حتى تبلغ وتأذن لقوله تعالى { حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ }[٣٤]، قالا: لو جاز التزويج قبل البلوغ لم يكن لهذا فائدة[٣٥].

---

(٢٩) انظر : الإجماع / ٧٤ ، والشرح الكبير ١١٩/٢٠.

(٣٠) الطلاق آية (٤).

(٣١) انظر : الشرح الكبير ١١٩/٢٠-١٢٠ والمغنى ٣٩٨/٩

(٣٢) أخرجه البخاري في كتاب " مناقب الأنصار " باب تزويج النبي ﷺ عائشة وقدومها المدينة وبنائه بها ، حديث " ٣٧٧ " ، ومسلم في كتاب " النكاح " باب " تزويج الأب البكر الصغيرة " حديث " ١٤٢٢ " واللفظ له.

(٣٣) انظر : المغنى ٣٩٨/٩ ، الشرح الكبير ١٢٠/٢٠.

وقولهما مردود وبإجماع الصحابة ومن بعدهم، فقد حكى الكاساني إجماع الصحابة على صحة تزويج الأب الصغيرة[٣٦] والإجماع سابق لخلافهما.

وقال النووي " واجمع المسلمون على جواز تزويج ابنته البكر الصغيرة"[٣٧].

وقال ابن بطال " أجمع العلماء على أنه يجوز للآباء تزويج الصغار من بناتهم، وإن كن في المهد إلا أنه لا يجوز لأزواجهن البناء بهن إلا إذا صلحن "[٣٨].

أما البكر التي لها تسع سنين فأزيد إلى ما قبل البلوغ فللعلماء فيها قولان:

القول الأول: أن حكم بنت تسع سنين حكم بنت ثمان فللأب تزويجها بغير إذنها وهو قول أبي حنيفة[٣٩]، ومالك[٤٠]، والشافعي[٤١]، ورواية عند أحمد وهو الصحيح في المذهب[٤٢]، قال ابن قدامة " نص عليه في رواية الأثرم

(٣٤) سورة النساء الآية (٦).
(٣٥) انظر المبسوط ٢١٢/٤ ، والمحلى ٤٥٩/٩ .
(٣٦) انظر : بدائع الصنائع ٢٤٥/٢.
(٣٧) شرح صحيح مسلم ٢١٧/٩.
(٣٨) شرح صحيح البخاري لابن بطال ١٧٢/٧.
(٣٩) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٢٥٧/٢ ، والمبسوط ٢١٢/٤-٢١٣.
(٤٠) انظر : المدونة ١٥٨/٢ ، وبداية المجتهد ٦/٢.
(٤١) انظر : المهذب ٣٧/٢.
(٤٢) انظر : الإنصاف ١١٩/٢٠ ، والمغني ٤٠٤/٩.

وهو قول مالك، والشافعي وأبي حنيفة وسائر الفقهاء قالوا حكم بنت تسع سنين حكم بنت ثمان لأنها غير بالغة ولأن إذنها لا يعتبر في سائر التصرفات، فكذلك في النكاح "[٤٣].

أدلة هذا القول:

استدل من قال بهذا القول بالأدلة السابقة في المسألة الأولى.

القول الثاني:

أنه لا يجوز تزويج ابنة تسع سنين إلا بإذنها كالبالغة. وهي رواية عن أحمد نص عليها في رواية ابن منصور.

أدلة هذا القول:

أولاً: عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (تستأمر اليتيمة في نفسها فإن سكتت فهو إذنها وإن أبت فلا جواز عليها) [٤٤]

وجه الدلالة: أن النبي ﷺ أثبت لها إذناً في حال يتمها وحقيقة اليتم قبل البلوغ لقوله ﷺ " لا يتم بعد احتلام "[٤٥].

ويجاب عن هذا الاستدلال بجوابين:

الأول: أن الحديث لم ينص على التفريق بين التسع وما قبلها فنص على أن ما قبل البلوغ تستأذن وهذا معارض لمفهوم الآية.

---

(٤٣) المغنى ٩/٤٠٤.

(٤٤) أخرجه أبو داود في كتاب " النكاح " باب في الاستيمار ، حديث " ٢٠٩٣ " والترمذي في أبواب النكاح باب "ما جاء في إكراه اليتيمة على التزويج" حديث " ١١٠٩ " وقال حديث حسن.

(٤٥) أخرجه أبوداود عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه في كتاب " الوصايا " باب" ما جاء حتى ينقطع اليتم حديث ٢٨٧٣ " ، والبيهقي في السنن الكبرى ٧/٣٢٠ ، وصححه الألباني في إرواء الغليل ٥/٧٩ ، وانظر رؤوس السمائل الخلافية ٤/٥٢.

ولحديث عائشة رضي الله عنها وهو حديث متفق عليه.

الثاني: أن هذا الحديث معارض بإجماع الصحابة فقد نقل الكاساني إجماع الصحابة علي صحة تزويج الأب الصغيرة(٤٦) وهذا عام في اليتيمة وغيرها، ما كانت دون البلوغ.

ثانياً: عن أبن عمر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: (إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة)(٤٧).

وجه الدلالة:

أن معنى الحديث أن الجارية إذا بلغت تسع فهي في حكم المرأة والإذن من أحكام المرأة(٤٨).

الجواب عن هذا:

إن الحديث ضعيف فقد ضعف الألباني رفع هذا الحديث إلى النبي ﷺ(٤٩).

الراجح هو القول الأول لقوة ما استدلوا به ولضعف أدلة القول الثاني.

---

(٤٦) انظر : بدائع الصنائع ٢/٢٤٥.

(٤٧) أخرجه البيهقي في السنن ١/٣٢٠.

(٤٨) انظر : رؤوس المسائل الخلافية ٤/٥٣ ، والمغنى ٩/٤٠٤.

(٤٩) انظر : ارواء الغليل ١/١٩٩.

المبحث الثالث

تزويج غير الأب من الأولياء للبكر الصغيرة

اختلف العلماء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يزوج الصغيرة كل من له ولاية من أب أو قريبه ولها الخيار إذا بلغت، وهو قول الحسن وعمر بن عبدالعزيز، وعطاء وطاووس وقتادة وابن شبرمة . [٥٠]

وهو قول الحنفية: الا أبا يوسف فلا يري أن للصغير خياراً إذا بلغ[٥١].

أدلة هذا القول:

أولاً من القرآن: ١- قوله تعالى {**وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْراً**}[٥٢].

وجه الاستدلال:

أن الآية بينت صحة طلاق الصغيرة التي لم تحض والطلاق لا يقع إلا في نكاح صحيح فتضمنت الآية صحة تزويج الأب ابنته الصغيرة كما دلت على جواز تزويج سائر الأولياء إذا كان هو أقرب الأولياء لأن الخطاب في قوله نساءكم لجميع الأولياء[٥٣].

(٥٠) انظر المغنى ٤٠٢/٩

(٥١) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٢٥٧/٢ ، والمبسوط ٢١٣/٤.

(٥٢) سورة الطلاق آية (٤).

(٥٣) انظر : أحكام القرآن للجصاص ٣٤٦/٢.

اعترض عليه

بأن الآية تضمنت صحة تزويج الآباء ولم تتضمن تزويج غيره مع وجوده.

٢- قوله تعالى { **وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَى فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ** }[٥٤].

وجه الدلالة:

ما ذكرته عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها من سبب نزول الآية حينما سألها عروة بن الزبير عن تأويل هذه الآية فقالت: يا ابن أختي هذه اليتيمة تكون في حجر وليها تشركه في ماله ويعجبه مالها وجمالها فيريد وليها أن يزوجها بغير أن يقسط في صداقها فيعطيها مثل ما يعطيها غيره فنهوا عن أن ينكحوهن إلا أن يقسطوا لهن ويبلغوا لهن أعلى سنتهن في الصداق[٥٥].

واليتيمة من لا أب لها، والأب، والجد لا يجوز لهما الزواج بها فدل ذلك على أن الولي هنا هو من يصح له الزواج باليتيمة وهي الصغيرة، فدل على أن لجميع الأولياء حق تزويج الصغيرة[٥٦].

واعترض عليه

بأن المراد بالآية الكبيرة .[٥٧]

---

(٥٤) سورة النساء آية (٣).

(٥٥) أخرجه البخاري في كتاب التفسير ، باب : " وإن خفتم أن لا تقسطوا في اليتامى " حديث " ٩٦ ".

(٥٦) انظر : التجريد ٤٢٨٩/٩ / والمبسوط ٢١٤/٤.

(٥٧)انظر لتجريد ٤٢٩٠/٩

ثانياً من السنة:

أن النبي ﷺ زوج أمامة بنت حمزة وهي صغيرة سلمة بن أبي سلمة وهي بنت عمه وقال لها الخيار إذا بلغت[٥٨] [٥٩].

وجه الدلالة:

أن النبي ﷺ زوج بالعصوبة لا بالنبوة بدليل إثبات الخيار لها إذا بلغت فدل على أن لجميع الأولياء غير الأب والجد تزويج الصغيرة ولها الخيار إذا بلغت[٦٠].

واعترض عليه:

بأن وليها كان العباس، ولأنه يجوز أن يكون زوجها برأيه واختياره، ويجوز أن يكون غائباً غيبة إنتقلت الولاية معها إلى ابن العم [٦١]

القول الثاني:

لا يجوز لغير الأب تزويج البكر الصغيرة. وهو قول أبي عبيد، والثوري، وابن أبي ليلى [٦٢] والحنابلة[٦٣] والمالكية[٦٤].

أدلة هذا القول:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة من الكتاب والسنة والمعقول.

---

(٥٨) أخرجه البيهقي في السنن ١٢١/٧ ، وقال الزيلعي في تبيين الحقائق ١٢٢/٢ هذا الحديث ذكره سبط بن الجوزي وغيره.

(٥٩) انظر: تبيين الحقائق ١٢١/٢-١٢٢ ، والتجريد ٤٢٩٠/٩.

(٦٠) انظر: تبيين الحقائق ١٢١/٢-١٢٢.

(٦١) انظر: التجريد ٤٢٩١/٩

(٦٢) انظر: المغنى ٤٠٢/٩

(٦٣) انظر: المغنى ٤٠٢/٩ ، ورؤوس المسائل الخلافية ٥١/٤.

(٦٤) انظر: المدونة ١٥٨/٢ ن وبداية المجتهد ٦/٢.

أولاً من القرآن:

١- قوله تعالى {وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مِنْ أَمْرِهِ يُسْرًا }(٦٥).

وجه الاستدلال:

أن الآية بينت صحة طلاق الصغيرة التي لم تحض والطلاق لا يقع إلا في نكاح صحيح فتضمنت الآية صحة تزويج الأب ابنته الصغيرة (٦٦).

ثانياً من السنة:

١- عن عائشة رضي الله عنها قالت (تزوجني رسول الله ﷺ لست سنين وبنى بي وأنا ابنة تسع سنين) (٦٧).

وجه الدلالة:

دل حديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ تزوجها في هذا السن ومن المعلوم أن إذنها غير معتبر في هذا السن فدل ذلك على أن أباها هو الذي زوجها وهذا يدل على أن الأب هو الذي يزوج الصغيرة.

٢- عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال (تستأمر اليتيمة في نفسها فإن سكتت فهو إذنها وإن أبت فلا جواز عليها) (٦٨).

(٦٥) سبق تخريجه في ص٨.

(٦٦) انظر أحكام القران للجصاص ٣٤٦/٢

(٦٧) سبق تخريجه في ص٤

(٦٨) أخرجه أبوداود في كتاب الكفاح باب " في الاستئمار " حديث " ٢٠٩٣ " والنسائي في كتاب " النكاح " باب " استئذان البكر في نفسها " حديث (٣٢٧٤) والترمذي في كتاب " النكاح " باب " إكراه اليتيمة على التزوج حديث " ١١٠٩ " وقال حديث حسن.

وجه الدلالة:

أنه ﷺ أمر باستئمار اليتيمة ولا تستأمر إلا بعد البلوغ إذ لا معنى لإذنها ولا عبرة لابائها قبل ذلك فثبت أنها لا تزوج حتى تبلغ الوقت الذي يصلح منها الأذن والامتناع فدل على أن الصغيرة لا يزوجها غير الأب(٦٩).

٣-حديث ابن عمر رضي الله عنه أن قدامة بن مظعون زوج ابن عمر ابنة أخيه عثمان فرفع ذلك إلى النبي ﷺ فقال (إنها يتيمة ولا تنكح إلا بإذنها)(٧٠).

وجه الدلالة:

أن النبي ﷺ رد النكاح لأنها لم تستأمر، والمستأمرة هي من أهل الإذن وهي البالغة(٧١).

ثالثاً من المعقول:

١- أن غير الأب قاصر الشفقة فلا يلي نكاح صغيرة كالأجنبي(٧٢).

٢- أنه غير الأب والجد لا يلي مالها فلا يستبد بنكاحها كالأجنبي (٧٣)

القول الثالث:

أن الجد يلحق بالأب في تزويج الصغيرة وهو قول الشافعية(٧٤).

---

(٦٩) انظر : المغنى ٤٠٣/٩ ، ومعالم السنن للخطابي ٥٧٤/٢.

(٧٠) أخرجه أحمد في المسند ١٣٠/٢ ، والبيهقي في السنن الكبرى ١٢٠/٧-١٢١ ، والحاكم في المسند : ك ١٦٧/٢ " وقال هذا حديث صحيح شرط الشيخين ولم يخرجاه ووافقه الذهبي.

(٧١) بداية المجتهد ٧/٢.

(٧٢) انظر : المغنى ٤٠٣/٩.

(٧٣) انظر المغنى ٤٠٣/٩

(٧٤) انظر : البيان ١٧٨/٩ ، ومغنى المحتاج ١٦٩/٣.

الأدلة:

استدل أصحاب هذا القول بأدلة أصحاب القول الثاني وقالوا إن الجد أب أعلى وينزل منزلة الأب فجاز له الإجبار كالأب.

وأعترض علية:

بأن الجد وإن سمي أبا فإنه يفارق الأب فإن الجد يدلي بولاية غيره فأشبه سائر العصبات [٧٥] أما الأب فإنه يدلي بغير واسطة ويسقط الأخوة والجد ويحجب الأم عن ثلث المال إلى ثلث الباقي في زوج وأبويين أو زوجة وأبويين [٧٦]

الراجح:

الذي يتبين رجحانه هو القول الثاني لقوة ما استدلوا به ولسلامة الأدلة من الاعتراض ففي حصر هذا الحق في الأب لكمال شفقته التي لا ينازع فيها أحد كثيرٌ من المصالح التي حث الشارع على تحصيلها منها:ـــ

١- حفظ حق الأب وعدم الافتيات عليه.

٢- قطع أسباب التخاصم والتنازع .

٣- أن الأب أحرص وأعلم بمصالح الصغيرة من غيره.

---

(٧٥) انظر المغني ٤٠٣/٩

(٧٦) انظر : البيان ١٧٩/٩.

المبحث الرابع

تزويج الثيب الصغيرة

الثيب الكبيرة لا يجوز للأب ولا لغيره تزويجها إلا بإذنها وهو قول عامة أهل العلم إلا ما حكى عن الحسن البصري أن له تزويجها وإن كرهت وهو قول شاذ خالف فيه أهل العلم والسنة الثابتة كما قال ابن قدامة(٧٧).

أما الثيب الصغيرة فاختلف العلماء فيها على قولين:

القول الأول:

أنه لا يجوز تزويجها بغير رضاها، فلا تزوج حتى تبلغ وتأذن وهو قول الشافعي(٧٨) وجه عند الحنابلة وهو المذهب(٧٩).

الأدلة: استدل أصحاب هذا القول بأدلة من السنة والمعقول.

أولا من السنة

١- عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال (لا تنكح البكر حتى تستأذن ولا تنكح الأيم حتى تستأمر) (٨٠) والأيم الثيب وهذا عام يشمل البالغة وغير البالغة.

٢- عن ابن عباس رضي الله عنه قال قال رسول الله ﷺ (الأيم أحق بنفسها من وليها)(٨١).

---

(٧٧) انظر : الشرح الكبير ١٢٧/٢ والمغنى ٤٠٦/٩ ، وبداية المجتهد ٥/٢.

(٧٨) انظر : البيان ١٨١/٩-١٨٢ ، والمجموع ١٦٥/١٦.

(٧٩) انظر : الشرح الكبير ١٢٩/٢٠ ، ورؤوس المسائل الخلافية ٥٠/٤ ، والإنصاف ١٢٤/٢٠.

(٨٠) أخرجه البخاري في كتاب النكاح باب " لا ينكح الأب وغير البكر والثيب إلا برضاها " حديث " ٦" ومسلم في كتاب النكاح باب " استئذان الثيب حديث " ١٤١٩ ".

(٨١) أخرجه مسلم في كتاب " النكاح " باب " استئذان الثيب " حديث " ١٤٢١ ".

وجه الدلالة على الحديثين:

دل الحديثان بعمومها على أن الأيم لا تنكح إلا بإذنها و الأيم: الثيب وهذا شامل للبالغة وغير البالغة[٨٢].

واعترض على الخبرين: أنهما محمولان على الكبيرة، فإنه جعلها أحق من وليها والصغيرة لا حق لها.[٨٣]

وأجيب عنه:

أن الأحاديث عامة لا مخصص لها.

ثانيا من المعقول:

١- أن الإجبار يختلف بالبكارة والثيوبة، لا بالصغر والكبر وهذه ثيب

٢- أن في تأخير تزويجها فائدة وهو أن تبلغ فتختار لنفسها ويعتبر إذنها فوجب التأخير، بخلاف البكر [٨٤]

٣-أن الثيابة دليل العلم بمصالح النكاح لأن حدوثها يكون بعد العقل والتمييز عادة وقد حصل لها بالتجربة والممارسة العلم بمصالح النكاح الأمر الذي يدفع عنها ولاية الإجبار [٨٥]

القول الثاني:

أن الأب يجبرها على النكاح، وهو قول أبي حنيفة[٨٦]، ومالك[٨٧]، والوجه الثاني عند الحنابلة[٨٨].

---

(٨٢) انظر : معالم السنن للخطابي ٥٧٧/٢ ، وبداية المجتهد ٦/٢.

(٨٣) انظر المغنى ١٢٩/٢٠.

(٨٤) انظر المغنى ٤٠٧/٩.

(٨٥) انظر بدائع الصنائع ٢٤٤/٢.

الأدلة:

١- قال تعالى { وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ }[٨٩].

والأيم التي لا زوج لها، وهو عام يشمل الكبيرة والصغيرة[٩٠].

وأجيب عنه بجوابين:

١-أن إطلاق الأيم يتناول الكبيرة.

٢- أن قوله تعالى (وانكحوا) أمر فيحمل على الوجوب ولا يجب على الولي التزويج إلا بمطالبتها بعد بلوغها [٩١]

الراجح:

الذي يتبين رجحانه هو القول الأول لعموم الأحاديث التي دلت على أن الثيوبة وصفاً يمنع مع الإجبار ولم يوجد ما يخصص العموم بالثيب الكبيرة دون الصغيرة والله أعلم.

واختلف العلماء في الثيوبة التي ترفع الإجبار وتوجب النطق بالرضا أو الرد على قولين:

القول الأول:

أن الثيوبه هي التي تكون بنكاح صحيح أو شبه نكاح أو ملك، ولا تكون بزنا أو غصب، وهو قول مالك[٩٢]، وأبي حنيفة[٩٣].

---

(٨٦) انظر : مختصر اختلاف العلماء ٢/٢٥٦ ، والتجريد ٩/٤٣١٤.

(٨٧) انظر : بداية المجتهد ٢/٥ ، والمدونة ٢/١٥٧.

(٨٨) انظر : الشرح الكبير ٢٠/١٢٩ ، ورؤوس المسائل الخلافية ٤/٥٠.

(٨٩) سورة النور أية (٣٢).

(٩٠) انظر : التجريد ٩/٤٣١٤.

(٩١) انظر التجريد ٩/٤٣١٤ - ٤٣١٥

(٩٢) انظر : بداية المجتهد ٢/٦.

واستدلوا بحديث عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال (البكر تستأمر فقالت عائشة رضي الله عنها فإنها تستحي فقال فذلك إذنها إذا هي سكتت) [٩٤].

وجه الاستدلال: قولهم أنها تستحي.

فعجل علة الاكتفاء بصمت البكر الحياء والحياء لا يزول إلا بمباشرة الزوج، ومن لم توطأ بنكاح صحيح أو شبه نكاح، لم تباشر الإذن في النكاح فبقى حياؤها بحاله[٩٥].

واعترض عليه:

بأن التعليل بالحياء لا يصح، فإنه أمر خفي، لا يمكن اعتباره بنفسه، وإنما يعتبر بمظنته وهي البكارة، ثم إن هذا التعليل يبطل منطوق الحديث فيكون باطلاً.

القول الثاني:

أن كل ثيوبة ترفع الإجبار سواء كان الوطء مباحاً أو محرماً. وهو قول الشافعي، [٩٦] وأحمد[٩٧].

أدلة هذا القول: استدل أصحاب هذا القول بأدلة من السنة والمعقول

---

(٩٣) انظر : التجريد ٤٩٩٧٧/٩ ، ومختصر اختلاف العلماء ٢٥٧/٢.

(٩٤) أخرجه مسلم في كتاب النكاح باب " استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت " حديث " ١٤٢٠ " ، والبخاري في كتاب النكاح ، باب " لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها " حديث " ٧٠ ".

(٩٥) انظر : التجريد ٤٣٧٨/٩ - ٤٣٧٩ ، الشرح الكبير ، ١٤٩/٩.

(٩٦) انظر : المجموع ١٧٠/١٦ ، ومغني المحتاج ، ١٤٩/٣.

(٩٧) انظر : الشرح الكبير ، ١٤٩/٢٠ والإنصاف ، ١٤٩/٢٠.

أولاً من السنة:

١- عن عدى بن عدي الكندي عن أبيه قال: قال: رسـول الله ﷺ (الثيـب تعرب عن نفسها، والبكر رضاها صامتها)[٩٨].

٢- عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: (لا تنكح الأيم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن قالوا يا رسول الله وكيف إذنها قال أن تسـكت)[٩٩].

وجه الدلالة من الحديثين:

أنه لابد من نطق الثيب والثيب هي الموطوءة في القبل فيشمل كـل ثيب[١٠٠].

٣- عن ابن عباس ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: (ليس للولي مع الثيب أمـر)[١٠١].

وجه الدلالة: أنه لم يفرق بين وطء ووطء[١٠٢].

(٩٨) أخرجه ابن ماجة في كتاب أبواب النكاح باب " استئمار البكـر والثيـب " حـديث ١٨٧٢ ، واحمد في المسند ١٩٢/٤ قال في مصباح الزجاجة فـي زوائـد بـن ماجـة ١٠١٠/٢ هذا إسناده ثقات إلا أنه منقطع عدي لم يسمع من أبيه ... وله شاهد من حديث ابن عباس وأبي هريرة في صحيح مسلم وغيره ".

(٩٩) أخرجه البخاري في كتاب النكاح باب " لا ينكح الأب وغيـره البكـر والثيـب إلا برضاها ، حديث ٥١٣٦ (٦٩) ، ومسلم في كتاب النكاح باب " استئذان الثيب في النكاح بالنطق والبكر بالسكوت" حديث (١٤١٩).

(١٠٠) انظر : الشرح الكبير ١٤٩/٢٠-١٥٠، والمغني ٤١٠/٩.

(١٠١) أخرجه أبوداود في كتاب " النكاح " باب في الثيب ، حديث "٢١٠٠" والنسائي في كتاب النكاح " باب " استئذان البكر ، حديث (٥٣٧٤) وأحمد في المسند ٣٣٤/١ ، وابـن حبان في صحيحه ٣٩٩/٩ ،قال في التخليص الحبير ١٦١/٣ " ورواته ثقات قاله أبو الفتح القشيري".

ثانياً: من المعقول:

قالوا أنها حرة مسلمة ذهبت بكارتها بجماع، فلم تجبر على النكاح كالثيب الكبيرة(١٠٣)، ولأنه لو أوصى لثيب النساء دخلت في الوصية، ولو أوصى للأبكار لم تدخل(١٠٤).

الترجيح:

القول الراجح والله أعلم هو القول الثاني لقوة ما استدلوا به وضعف أدلة القول الأول.

---

(١٠٢) انظر : المجموع ١٦/١٧٠.

(١٠٣) انظر : المجموع ١٦/١٧٠ ، والبيان ٩/١٨٢-١٨٣.

(١٠٤) انظر : المغني ٩/٤١٠ ، والشرح الكبير ٢٠/١٥٠.

المبحث الخامس
حكم تزويج الوصي

وفيه: مطلبان:

المطلب الأول: حكم الوصية بالتزويج.

المطلب الثاني: تزويج الوصي للصغيرة.

المطلب الأول
حكم الوصية بالتزويج

اختلف العلماء في هذه المسألة على قولين:

القول الأول:

أن التزويج خاص بالأولياء ولا يصح لأحد من الأولياء أن يوصي بالتزويج إلى غيره وهذا قول الثوري، والشعبي، والنخعي، [١٠٥] وأبي حنيفة[١٠٦]، والشافعي[١٠٧]،ورواية عن الإمام أحمد[١٠٨].

وجه هذا القول: إنها ولاية تنقل إلى غيره شرعاً، فلم يجز أن يوصي بها كالحضانة، ولأنه لا ضرر على الوصي في تضييعها، ووضعها عند من لا يكافئها، فلا تثبت الولاية كا الأجنبي ولأنها ولاية نكاح، فلم تجز الوصية بها كولاية الحاكم[١٠٩].

(١٠٥) انظر الشرح الكبير ٢٠٩/٢٠

(١٠٦) انظر : بدائع الصنائع ٢٥٢/٢ ، والفتاوى الهندية ١٨٤/١.

(١٠٧) انظر : روضة الطالبين ٩٥/٧ ، وشرح صحيح مسلم للنووي ٢١٨/٩.

(١٠٨) انظر : الشرح الكبير ٢٠٩/٢٠ ، ورؤوس المسائل الخلافية ، ٤/٤٥-٤٦.

(١٠٩) انظر : الشرح الكبير ٢٠٩/٢٠ ، وبداية المجتهد ١٣/٢.

القول الثاني:

أنه يصح للولي أن يوصي بالتزويج وهو قول الحسن وحماد بن أبي سليمان [١١٠]، و مالك[١١١]، والمذهب عن الحنابلة[١١٢].

ووجه هذا القول أنها ولاية ثابتة للأب في حال حياته فكان له نقلها إلى من يختاره حال وفاته ولأن الوصية سبب تستفاد به الولاية في المال، فجاز أن تستفاد به الولاية في النكاح[١١٣].

الترجيح:

الذي يظهر رجاحته هو القول الثاني لقوة ما عللوا به ويؤيد هذا القول إقرار النبي ﷺ قدامة بن مظعون لما زوج ابنة أخيه عثمان لما أوصى بتزويجها فلم ينكر النبي ﷺ التزويج وإنما أنكر تزويجها بغير إذنها فقال النبي ﷺ هي يتيمة ولا تنكح إلا بإذنها[١١٤].

المطلب الثاني

تزويج الوصي للصغيرة

اختلف القائلون بصحة الوصية بالتزويج في تزويج الصغيرة على قولين:

---

(١١٠) انظر الشرح الكبير ٢٠٩/٢٠

(١١١) انظر : بداية المجتهد ١٣/٢ ، والتفريع ٣٠/٢ .

(١١٢) انظر : الشرح الكبير ٢٠٩/٢٠ ، والإنصاف في ٢٠٨/٢٠-٢٠٩.

(١١٣) انظر : رؤوس المسائل الخلافية ٤٦/٤ ، والشرح الكبير ٢١٠/٢٠.

(١١٤) سبق تخريج الحديث ص١٧.

القول الأول: أن الوصي يقوم مقام الموصي ويجبر من يجبره الوصي وإن كان يحتاج إلى إذنها فوصيه كذلك وهذا مذهب الحنابلة(١١٥).

ووجه أنه قائم مقامه فهو كالوكيل(١١٦).

القول الثاني:

أن الوصي لا يملك لإجبار إلا إذا عين الأب الزوج وفوض إليه الإجبار فله الإجبار قبل البلوغ وبعده وهذا قول مالك(١١٧).

الترجيح:

القول الراجح والله أعلم أن الوصي لا يملك تزويج الصغيرة بغير إذنها، وإنما ذلك خاص بالأب دون غيره لكمال شفقته، ولأن النبي ﷺ رد نكاح ابنة عبدالله بن مظعون لما زوجها أخوه قدامة بن مظعون وقال: " هي يتيمة ولا تنكح إلا بإذنها(١١٨) " وإنما كان زوجها بالوصية لا بالولاية، والظاهر من القصة وقوله يتيمة أنها صغيرة فدل الحديث على أن الوصي ليس له الإجبار(١١٩).

---

(١١٥) انظر : الشرح الكبير ٢٠/٢١٠ ، والإنصاف ٢٠/٢٠٩.

(١١٦) انظر المرجعين السابقين .

(١١٧) انظر : الذخيرة ٤/٢٢٤ ، والتاج الإكليل ٣/٤٢٨.

(١١٨) سبق تخريج الحديث.

(١١٩) انظر : شرح الزركشي ٢/٣٤٩.

المبحث السادس

سلطة ولي الأمر في تقييد المباح

وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول

حقيقة ولي الأمر

اختلف العلماء من المفسرين وغيرهم في المراد بولي الأمر في قوله تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آَمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ}.(١٢٠)، فقيل: أنهم الأمراء من أهل القدرة والسلطان. وقيل: أنهم العلماء. وقيل: أنهم الأمراء والعلماء.

فالآية عامة في وجوب طاعتهم جميعاً فالاسم يتناولهما جميعاً، لأن الأمراء يلون تدبير الجيوش وقتال العدو والعلماء يلون حفظ الشريعة(١٢١).

المطلب الثاني

تعريف المباح

وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف المباح لغة:

المباح خلاف المحظور وأبحتك الشيء أحللته لك وأباح الشيء أطلقه. وأباح الرجل ماله أذن في الأخذ والترك وجعله مطلق الطرفين(١٢٢).

الفرع الثاني: تعريف المباح في الاصطلاح:

(١٢٠) سورة النساء آية (٥٩)

(١٢١) انظر : أحكام القرآن للجصاص ٢/٢١٠ والجامع لأحكام القرآن ٥/٢٥٦.

(١٢٢) انظر : لسان العرب ٢/٤١٦ والمصباح المنير ، ٦٥.

عرف الأصوليون المباح بعدة تعاريف لعل أشملها وأسلمها هو ما دل الدليل السمعي على خطاب الشارع بالتخيير فيه بين الفعل والترك من غير بدل[١٢٣].

المطلب الثالث

مفهوم تقييد المباح

سبق في تعريف المباح أنه ما خير الإنسان بين فعله وتركه، ولكن هذا التخيير مشروط أن لا يتعارض مع أصول الشريعة وقواعدها فإن كان المباح ذريعة إلى ممنوع صار ممنوعاً من باب سد الذرائع، لا من جهة كونه مباحاً[١٢٤].

والمقصود بتقييد المباح هو نقل حكم الإباحة إلى المنع لمصلحة عامة.

ويشترط في تقييد المباح أن يكون التقييد محققاً لمقصد من مقاصد الشريعة[١٢٥] وأن يكون التقييد منحصراً في الأحكام الاجتهادية التي لا نص قطعي فيها ولا إجماع.

١٢٣) الإحكام في أصول الأحكام ١٧٦/١.
١٢٤) الموافقات ١١٣/١.
١٢٥) الموافقات ٨/١.

المطلب الرابع

سلطة ولي الأمر في تقيد المباح

تصرف ولي الأمر منوط بالمصلحة كما نصت عليه القاعدة الفقهية (تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة)[(١٢٦)]. فالإمام هو المسئول عن تدبير شؤون الأمة وتحقيق مصالحهم ودفع المضار عنهم.

يقول الشاطبي في الموفقات " إن وضع الشرائع إنما هو لمصالح العباد في العاجل والآجل معاً "[(١٢٧)].

وقال ابن القيم رحمه الله "قد بين سبحانه بما شرعه من الطرق إن مقصوده إقامة العدل وقيام الناس بالقسط فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين[(١٢٨)].

ويقول الآمدي " المقصود من شرع الحكم إما طلب مصلحة أو دفع مضرة أو مجموع الأمرين بالنسبة للعبد "[(١٢٩)].

ويقول في موضع آخر " الأحكام إنما شرعت لمصالح العبد وليس ذلك بطريق الوجوب بل بالنظر إلى جري العادة المألوفة من شرع الأحكام[(١٣٠)].

ولما كانت سلطة الحاكم تدور مع المصلحة وجوداً وعدما ولما كانت الأحكام تتغير بتغير الزمان

---

(١٢٦) الأشباه والنظائر / ١٢١ والمنثور في القواعد ٣٠٩/١.

(١٢٧) الموافقات ٦/٢.

(١٢٨) الطرق الحكمية ١٩/١ ، وانظر : بدائع الفوائد ٦٧٤/٣.

(١٢٩) الأحكام ٣٨٩/٣.

(١٣٠) الأحكام ٣٧٦/٣.

والمكان وضع الشارع بيد الحاكم سلطة البحث عن الوسيل الأنسب التي تلائم حال الناس وتحقق مصالحهم في نطاق الأحكام الاجتهادية.

وقد عقد ابن القيم فصلاً في كتابه أعلام الموقعين في تغير الفتوى واختلافها بحسب تغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والنيات والعوائد قال: وهذا فصل عظيم النفع جداً دفع بسبب الجهل به غلط عظيم على الشريعة أوجب من الحرج والمشقة وتكليف ما لا سبيل إليه ما يُعلم أن الشريعة الباهرة التي في أعلى رتب المصالح لا تأتي به فإن الشريعة مبناها وأساسها على الحكم ومصالح العباد في المعاشر والمعاد وهي عدل كلها ورحمة كلها ومصالح كلها وحكمة كلها فكل مسألة خرجت عن العدل إلى الجور وعن الرحمة إلى ضدها وعن المصلحة إلى المفسدة وعن الحكمة إلى العبث فلست من الشريعة وإن دخلت فيها بالتأويل "[١٣١].

وذكر ابن القيم رحمه الله عدداً من الأمثلة والحوادث على تغير الأحكام ودور ولي الأمر فيها من سيرة الخلفاء الراشدين والصحابة رضوان الله عليهم ومن ذلك ما يلي:

١- الطلاق الثلاث كان يقع واحدة على عهد رسول الله ﷺ وفي خلافة أبي بكر وسنتين من خلافة عمر ثم جعله عمر ثلاثاً عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافه عمر طلاق الثلاث واحدة فقال عمر بن الخطاب " وإن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة فلو أمضيناه عليهم فأمضاه عليهم "[١٣٢].

---

(١٣١) أعلام الموقعين ٣/٣.

(١٣٢) أخرجه مسلم في كتاب الطلاب " باب طلاق الثلاث " حديث (١٤٧٢).

٢- منع عمر بن الخطاب بعض الصحابة من الزواج بالكتابيات في بعض الأحوال رعاية للمصلحة[١٣٣].

والزواج من الكتابيات مباح بنص الكتاب. ولكن لما رأى ولي الأمر المصلحة في منعه منعه والشواهد على ذلك كثيرة ذكرها ابن القيم[١٣٤].

فهذه الشواهد وغيرها مما ذكر في كتب السير والسياسة تدل على أن لولي الأمر من باب السياسة الشريعة أن يتدخل في بعض الظروف والأحوال في أن يحظر المباح أو يمنعه رعاية للمصلحة العامة ودفع المفسدة وزواج الصغيرات من هذا الباب فلولي الأمر أن يمنعه أو يحدده بسن معين رعاية للمصلحة. والله أعلم،،،

المصادر والمراجع

١. **بدائع الصنائع**، للإمام علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، المتوفى سنة (٥٨٧هـ)، الناشر دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ .

٢. **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، لمحمد بن أحمد بن رشد القرطبي، المتوفى سنة (٥٩٥هـ)، مطبعة دار المعرفة، الطبعة الخامسة (١٤٠١هـ).

٣. **حاشية ابن عابدين**، لمحمد أمين الشهير بابن عابدين، طبع في دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٧هـ .

(١٣٣) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه ٧٨/٦.

(١٣٤) انظر : أعلام الموقعين ٧٨/٦ والطرق الحكمية ١٧/١/١ ، وما بعده.

٤. **رؤوس المسائل الخلافية**، لأبي المواهب الحسين العكبري الحنبلي، تحقيق دار خالد الخثلان، د.ناصر السلامة، دار أشبيليا، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ .

٥. **شرح الزركشي على مختصر الخرقي**، لمحمد بن علي الزركشي، تحقيق د.عبدالله الجبرين، دار آدم النهى، لبنان.

٦. **فتح القدير**، للإمام كمال الدين محمد بن عبدالواحد السيواسي المعروف بابن الهمام الحنفي، المتوفى سنة (٦٨١هـ)، شركة مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، الطبعة الأولى ١٣٨٩هـ.

٧. **شرح صحيح البخاري لابن بطال** / تحقيق أبي تميم ياسر بن إبراهيم / مكتبة الرشد الرياض / ١٤٢٣هـ الطبعة الثانية .

٨. **صحيح البخاري**، للإمام أبي عبدالله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم البخاري، المتوفى سنة (٢٥٦هـ)، عالم الكتب، بيروت.

٩. **صحيح مسلم**، للإمام أبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري، المتوفى سنة (٢٦١هـ)، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

١٠. **فتح القدير**، لمحمد بن علي الشوكاني، المتوفى سنة (١٢٥٠هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١١. **لسان العرب** لابن منظور ، دار صادر ، بيروت .

١٢. **مختصر اختلاف العلماء**، لأبي جعفر أحمد بن محمد الطحاوي، اختصار أبي بكر أحمد بن علي الجصاص، تحقيق د.عبدالله نذير، دار البشائر، الطبعة الثانية ١٤٢٨هـ .

١٣. **معالم السنن للخطابي** بهامش سنن أبي داوود دار الحديث / لبنان الطبعة الأولى ١٣٨٩م.
١٤. **مغني المحتاج** إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج ، للشيخ محمد الشربيني الخطيب ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت .
١٥. **نصب الراية لأحاديث الهداية**، للحافظ أبي محمد عبدالله بن يوسف الزيلعي، المتوفى سنة (٧٦٢هـ)، دار الحديث، الهند.
١٦. **الإنصاف** في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، دار هجر، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.
١٧. **البيان**، لأبي الحسين يحيى العمراني، تحقيق قاسم محمد النووي، دار المنهاج، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ.
١٨. **التاج والإكليل**، لأبي عبدالله محمد بن يوسف المواق، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.
١٩. **التجريد**، لأبي الحسين أحمد بن محمد القدوري، دراسة وتحقيق مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية، دار السلام، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ.
٢٠. **الذخيرة**، لشهاب الدين أحمد بن إدريس العراقي، تحقيق حمد حجي، دار الغرب الإسلامي .
٢١. **السنن الكبرى**، لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، المتوفى سنة (٤٥٨هـ)، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية بالهند، الطبعة الأولى سنة ١٣٥٦هـ.

٢٢. **الشرح الكبير**، لشمس الدين أبي الفرج عبدالرحمن بن محمد بن قدامة المقدسي، تحقيق الدكتور عبدالله بن عبدالمحسن التركي، دار هجر، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ.

٢٣. **المبسوط**، لشمس الدين السرخسي، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الثالثة ١٣٩٨هـ.

٢٤. **المستدرك** ، للحافظ أبي عبدالله محمد المعروف بالحاكم النيسابوري ، دار الفكر ، بيروت.

٢٥. **المصباح المنير** لمحمد بن محمد الفيومي ، المكتبة العلمية / بيروت .

٢٦. **أعلام الموقعين لابن القيم الجوزية**، المكتبة العصرية بيروت .

٢٧. **كتاب الإحكام في أصول الأحكام**، لسيف الدين الأمدي / دار الكتب العلمية بيروت طبع

٢٨. **التلخيص الحبير**، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المتوفى سنة (٨٥٢هـ)، تحقيق عبدالله هاشم، مطبعة دار المعرفة، بيروت .

٢٩. **المسند**، تأليف الإمام أحمد بن حنبل، دار الدعوة (١٤٠٢هـ) .

٣٠. **النهاية في غريب الحديث والأثر**، لابن الأثير، تحقيق محمود الطناص، المكتبة الإسلامية.

٣١. **الحاوي الكبير**، للماوردي، تحقيق علي معوض وعادل عبدالجواد، مكتبة دار الباز، مكة، الطبعة الأولى ١٤١٤هـ.

٣٢. **بلغة السالك**،لأحمد بن محمد الصاوي المالكي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة الأخيرة سنة ١٣٧٢هـ.

٣٣. **حاشية قليوبي وعميرة**، حاشيتا الإمامين الشيخ شهاب الدين القليوبي، والشيخ عميرة على شرح المحلى، مطبعة عيسى البابي الحلبي، مصر.

٣٤. **حاشية الروض المربع**، لعبد الرحمن بن محمد بن قاسم، بيروت، الطبعة الثانية سنة ١٤٠٣هـ.

٣٥. **التلقين، للقاضي عبدالوهاب البغدادي**، تحقيق محمد الفاتي، المكتبة التجارية لابن عبدالبر، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب ١٣٨٧هـ.

٣٦. **فتاوى النووي**، للإمام أبي زكريا محي الدين بن شرف النووي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٢هـ.

٣٧. **التفريع**، لأبي القاسم عبيد الله بن الحسين بن الحسن بن الجلاب البصري، المتوفى سنة (٣٧٨هـ)، تحقيق الدكتور حسين بن سالم الدهمان، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٣٨. **الجامع لأحكام القرآن**، لأبي عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.

٣٩. **الأشباه والنظائر**، لجلال الدين عبدالرحمن السيوطي المتوفى سنة (٩١١هـ)، مطبعة دار الكتب العلمية، بيروت.

٤٠. **الطرق الحكمية**، لابن القيم الجوزية.

٤١. **الإجماع لابن المنذر**، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري المتوفى سنة (٣١٨هـ)، تحقيق ودراسة الدكتور فؤاد عبدالمنعم أحمد، مطبعة دار الدعوة، قطر.

٤٢. **الإجماع لابن المنذر**، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري المتوفى سنة (٣١٨هـ)، تحقيق ودراسة الدكتور فؤاد عبدالمنعم أحمد، مطبعة دار الدعوة، قطر.

٤٣. **المدونة الكبرى**، للإمام مالك بن أنس، مطبعة السعادة بمصر، الطبعة الأولى سنة ١٣٢٣هـ.

٤٤. **المنثور في القواعد**، لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، المتوفى سنة (٧٩٤هـ)، تحقيق تيسير فائق أحمد محمود، نشر وزارة الأوقاف بالكويت، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ

٤٥. **إبن قدامة**، موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد الجماعيلي المقدسي (ت٦٢٠هـ) " المغني " مطبوعات رئاسة إدارة البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، نشر مكتبة الرياض الحديثة ١٤٠١هـ - ١٩٨١م.

٤٦. **روضة الطالبين**، للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي، المتوفى سنة (٦٧٦هـ)، المكتب الإسلامي.

٤٧. **الإشراف على مسائل الخلاف**، للقاضي عبدالوهاب بن علي نصر البغدادي المالكي، المتوفى سنة (٤٢٢هـ)، مطبعة الإرادة.